



PROVINCIA DE BUENOS AIRES  
PROCURACIÓN GENERAL DE LA  
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

P-127475-1

"Reyna, Pablo Eduardo s/  
Recurso de casación"

Suprema Corte de Justicia:

La Sala III del Tribunal de Casación Penal rechazó -con costas- el remedio casatorio interpuesto contra la sentencia del Tribunal Oral en lo Criminal n° 4 de La Matanza, que condenó a Pablo Eduardo Reyna a diecinueve años de prisión, accesorias legales y costas, por resultar autor responsable de homicidio agravado por el vínculo y por el uso de arma de fuego en grado de tentativa. Artículos 41 bis, 42 y 80 inciso 1° del Código Penal (v. fs. 59/66).

Contra ese pronunciamiento interpone recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley el señor defensor particular del imputado (v. fs. 72/97 vta.), el que fuera parcialmente concedido por el juzgador casatorio a fs. 98/101).

En lo sustancial, insiste el recurrente con su petición de solicitud de inconstitucionalidad del artículo 41 bis del Código de fondo, en relación al delito de homicidio en grado de tentativa.

Sustenta su postura en el voto minoritario del plenario del Tribunal de Casación n°36.328, al cual reproduce parcialmente, para luego colegir que aplicar la mencionada agravante implica un doble juzgamiento o castigo, pues el plus se encuentra contenido en la propia figura básica del homicidio.

En ese sentido, afirma que si el arma de fuego es constitutiva como agravante, también lo serían otros medios tan graves para causar la muerte, razón por la cual entiende que aquélla aparece contraria al principio de legalidad.

El recurso no puede prosperar.

Ello así, pues entiendo que la defensa no hace más que insistir con los argumentos que oportunamente llevara ante el órgano intermedio, de modo tal que ahora se desentiende de la respuesta brindada por el mismo para desecharlos, circunstancia que torna insuficiente su reclamo (arg. doct. art. 495 CPP).

En efecto, obsérvese que al abordar el tratamiento del agravio relativo a la inconstitucionalidad del artículo 41 bis del Código Penal el juzgador intermedio destacó que: "... es doctrina de este Tribunal en pleno (...) que resulta constitucional la aplicación del artículo 41 bis del Código Penal a los casos de homicidio, toda vez que, a diferencia por ejemplo, del tipo de robo calificado, que alude al empleo de 'armas', vocablo que ineludiblemente comprende a las armas de fuego, el artículo 79 del Código Penal no alude específicamente a ningún medio comisivo en particular (...) Y en función de ello, la decisión legislativa que impone un agravamiento de pena en virtud de la modalidad comisiva (...) resulta de similar tenor a los agravamientos contemplados en los incisos 2º (...), 5 y 6 del artículo 80, por lo que in encuentro que dicha norma resulta violatoria de garantía constitucional alguna en relación con los delitos mencionados" (v. fs.63 y vta.), para luego



**PROVINCIA DE BUENOS AIRES**  
**PROCURACIÓN GENERAL DE LA**  
**SUPREMA CORTE DE JUSTICIA**

**P-127475-1**

traer a colación la doctrina legal de VE en relación al punto.

Como resulta evidente, el impugnante ahora nada dice respecto de esos fundamentos e insiste con su planteo original, siendo ello insuficiente para torcer lo decidido (arg. doct. artículo 495 del Código Procesal Penal).

No obstante ello, debe recordarse que esa Corte tiene dicho respecto de planteos semejantes que “Las dificultades interpretativas que la norma puede ofrecer no constituyen motivo suficiente para concluir que conculca dicho principio (conf. P. 100.072, sent. del 12/11/2008; P. 101.305 y P. 103.042, ambas sents. del 18/02/2009; P. 101.124, sent. del 25/03/2009; P. 100.754, sent. del 24/04/2009; P. 101.760, sent. del 13/05/2009, entre muchas otras).” (conf. doct. en causa P. 118.131, sent. del 04/03/2015).

Sobreabundando, entiendo útil destacar que esta Procuración General tiene dicho que el agravamiento de la sanción que prevé el artículo 41 bis del Código Penal resulta aplicable en los casos en que el tipo objetivo requiere la concurrencia de violencia o intimidación y ésta se concreta mediante el uso de un arma de fuego.

El tipo penal del homicidio simple, figura típica en la que se ha sustentado la condena que viene recurrida, no contempla para su tipificación la utilización de armas, ni de fuego ni de otra especie.

Ello resulta indudable no sólo a partir del estudio de

P-127475-1

la figura básica, sino contemplando además que en los casos en que el legislador pretendió establecer una figura agravada por el medio empleado para causar la muerte, lo hizo de manera expresa, como surge del artículo 80 del Código Penal, en sus incisos 2° y 5°.

En consecuencia, la argumentación ensayada por el defensor se sustenta en afirmaciones dogmáticas, omitiendo por completo el análisis de los alcances del último párrafo del artículo 41 bis, en cuanto claramente determina su inaplicabilidad para los casos en que la circunstancia agravante ya mencionada "se encuentre contemplada como elemento constitutivo o calificante del delito de que se trate".

El encuadramiento legal del hecho bajo juzgamiento en las previsiones del delito de homicidio simple en grado de conato, incrementándose la escala penal correspondiente de conformidad con lo preceptuado por el cuestionado artículo 41 bis del Código Penal, no revela en modo alguno una doble valoración toda vez que -como señalé- la figura básica del homicidio no contiene referencia alguna a la utilización de un arma de fuego.

Por todo lo expuesto, aconsejo a VE rechazar el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley interpuesto.

Tales es mi dictamen.

La Plata, marzo 15 de 2017.-

JUAN ANGELO DE OLIVEIRA  
Substituto General  
Suprema Corte de Justicia